Abdul Rahim bin Kalandari Mustan lwn Pendakwa Raya

MAHKAMAH RAYUAN (KUALA LUMPUR) —RAYUAN JENAYAH NO P–05–51 TAHUN 1997
MOKHTAR SIDIN, ALAUDDIN DAN ABDUL AZIZ HHMR
20 OGOS 2003

Prosedur Jenayah — Penghakiman — Alasan penghakiman — Hakim meminta perayu memasukkan pembelaan — Hakim gagal merekodkan alasan-alasan — Sama ada hakim telah tersalah arahkan dirinya

Undang-Undang Jenayah — Akta Dadah Berbahaya (Malaysia) — s 37(d), (da) — Hakim menggunakan anggapan di bawah s 37(d) dan (da) — Sama ada hakim tersalah arah dirinya

Undang-Undang Jenayah — Akta Dadah Berbahaya (Malaysia) — s 37A — Sama ada perayu ditahan semasa menjawab PW4 — Sama ada terdapat amaran statutori di bawah s 37A — Sama ada jawapan perayu boleh diterima masuk sebagai keterangan — Akta Dadah Berbahaya 1952 s 37A

Undang-Undang Jenayah — Akta Dadah Berbahaya (Malaysia) — s 39B(2) — Dadah dijumpai di dalam bilik perayu — Sama ada perayu mempunyai milikan ekslusif bilik itu

Perayu telah disabitkan dan dikenakan hukuman mati mandatori di bawah s 39B(2) Akta Dadah Berbahaya 1952 ('ADB') di Mahkamah Tinggi. Beliau merayu terhadap sabitan dan hukuman itu kepada Mahkamah Rayuan. DiMahkamah Rayuan, peguam perayu mencabar penghakiman Mahkamah Tinggi, antara lain, atas alasan-alasan berikut: (i) hakim Mahkamah Tinggi salah dalam memutuskan bahawa perayu tidak berada di bawah tahanan apabila beliau menjawab PW4, dan mengambilkira fakta bahawa tiada amaran statutori di bawah s 37A ADB, maka jawapan (percakapan) yang dikatakan diberi oleh perayu tidak boleh diterima masuk di sisi undang-undang sebagai keterangan, (ii) hakim itu salah dalam memutuskan bahawa perayu mempunyai milikan eksklusif bilik di dalam rumah yang berkenaan di mana barang-barang salah telah dijumpai; (iii) hakim itu telah tersalah arah dirinya dalam undang-undang apabila gagal merekodkan alasan-alasan beliau dalam memanggil perayu untuk memasuki pembelaan beliau; dan (iv) hakim itu telah tersalah arah dirinya dengan serius apabila beliau bergantung kepada anggapan pemilikan dan pengetahuan dan juga berat dadah yang terbabit untuk membangkitkan anggapan pengedaran.

Diputuskan, mengenepikan sabitan dan hukuman di bawah s 39B(2) dan menggantikannya dengan satu sabitan di bawah s 6 ADB dengan hukuman penjara 18 tahun dan sepuluh sebatan rotan di bawah s 39A(2) Akta yang sama:

(1) Berkenaan alasan pertama rayuan, jelas daripada rekod rayuan bahawa sebelum menerima jawapan perayu yang diberi kepada PW4, hakim Mahkamah Tinggi telah mengadakan perbicaraan dalam perbicaraan. Di akhir perbicaraan dalam perbicaraan beliau mendengar

keterangan yang dikemukakan oleh kedua-dua pihak sebelum memutuskan untuk menerima jawapan tersebut sebagai keterangan di bawah s 37A ADB. Mahkamah Rayuan berpuas hati dengan alasan-alasan hakim itu dan juga berpendapat bahawa keputusan hakim menerima jawapan perayu sebagai keterangan di bawah s 37A adalah betul berdasarkan alasan-alasannya (lihat perenggan 8).

(2) Berkenaan amaran yang dikatakan perlu diberi sebelum jawapan perayu diterima masuk, hakim Mahkamah Tinggi berpendapat bahawa jawapan tertuduh itu telah diberi sebelum beliau ditangkap dan oleh itu amaran tidak perlu diberi. Mahkamah Rayuan, setelah mempertimbangkan alasan-alasan yang diberi oleh hakim itu berpendapat adalah tidak salah bagi beliau memutuskan sedemikian (lihat perenggan-perenggan 9, 12 dan 13).

(3) Berkenaan alasan milikan eksklusif, berdasarkan alasan-alasan yang hakim Mahkamah Tinggi telah huraikan di dalam penghakimannya, pada hemat Mahkamah Rayuan, keputusan beliau adalah betul dan munasabah (lihat perenggan-perenggan 14 dan 19).

(4) Mengenai kegagalan hakim untuk merekodkan alasan-alasan beliau dalam memanggil perayu untuk memasuki pembelaannya, hakim itu telah memutuskan dalam penghakimannya bahawa beliau telah berpuashati pihak pendakwa berjaya membuktikan melampaui keraguan yang munasabah pertuduhan terhadap perayu. Untuk membuat suatu keputusan seperti itu, hakim itu sudah semestinya mempertimbangkan keseluruhan keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwa yang telah diuji semasa pemeriksaan balas atas dasar melampaui keraguan munasabah. Kegagalan atau peninggalan hakim itu untuk merekodkan alasan-alasannya tentang mengapa beliau memanggil perayu untuk membela diri adalah tidak mencukupi dengan sendirinya untuk membenarkan rayuan ini (lihat perenggan-perenggan 21–23, 25).

(5) Adalah jelas bahawa hakim Mahkamah Tinggi telah memakai anggapan-anggapan di bawah s 37(d) dan (da) ADB bagi mendapati perayu bersalah dengan kesalahan ‘pengedaran’. Mahkamah Persekutuan dalam kes *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 dengan jelasnya memutuskan bahawa anggapan-anggapan di bawah s37(d) dan 37(da) tidak boleh dipakai satu demi satu bagi membolehkan seseorang itu didapati bersalah atas kesalahan mengedar dadah. Apabila anggapan di bawah s 37(d) sudah digunakan maka adalah menjadi tanggungjawab pendakwa untuk membuktikan ‘pengedaran’ melalui keterangan langsung (direct evidence). Sebaliknya, apabila pendakwa telah berjaya membuktikan seseorang itu mempunyai milikan sebenarnya, yakni mempunyai jagaan dan kawalan (‘custody and control’) dadah tersebut tanpa menggunakan anggapan di bawah s 37(d) dan berat dadah tersebut adalah lebih dari yang dihadkan, maka anggapan ‘pengedaran’ di bawah s 37(da) bolehlah digunakan. Maka hakim itu membuat satu kesalahan di segi undang-undang apabila beliau menggunakan anggapan-anggapan di bawah s 37(d) dan (da) ADB bagi mendapati perayu bersalah dengan kesalahan ‘pengedaran’ (lihat perenggan-perenggan 28, 31–33).

(6) Dari keterangan dalam rayuan Mahkamah Rayuan bersetuju dengan hakim Mahkamah Tinggi bahawa pendakwa telah berjaya membuktikan elemen 'milikan' menerusi anggapan di bawah s 37(d). Memandangkan bahawa dadah itu ialah ganja seberat 39,105g Mahkamah Rayuan mendapati perayu bersalah atas kesalahan memiliki dadah tersebut dibawah s 6 ADB yang boleh dihukum di bawah s 39A(2) ADB. Mahkamah Rayuan berpendapat hukuman penjara selama 18 tahun mulai dari tarikh perayu ditangkap dan sepuluh kali sebatan terhadap perayu adalah berpatutan dan munasabah berdasarkan fakta-fakta kes ini (lihat perenggan-perenggan 36–37).

[**English summary**

The apellant was convicted and the mandatory death sentence was imposed upon him under s 39B(2) of the Dangerous Drugs Act 1952 ('DDA') in the High Court. He appealed to the Court of Appeal against the conviction and sentence. In the Court of Appeal, the appellant's counsel challenged the High Court's judgment, inter alia, on the following grounds: (i) the High Court judge erred when he held that the appellant was not under arrest when he answered PW4, and taking into account that there was no statutory caution under s 37A DDA, thus the answer (conversation) that was said to be given by the appellant was not admissible in law as evidence; (ii) the judge erred when he held that the appellant had exclusive possession of the room in the house where the illegal goods were found; (iii) the judge misdirected himself in law when he failed to record his reasons for calling the appellant to enter his defence; and (iv) the judge misdirected himself seriously when he relied on the presumption of possession dan knowledge and the weight of the drugs to raise the presumption of trafficking.

Held, setting aside the conviction and sentence under s 39B(2) and replacing it with a conviction under s 6 DDA with a sentence of imprisonment for 18years dan ten strokes of the rotan under s 39A(2) of the same Act:

(1) Concerning the first ground of appeal, it was clear from the record of appeal that before admitting the appellant's answer that was given to PW4, the High Court judge conducted a trial within a trial. At the end of the trial within a trial he heard the evidence of both parties before admitting the answer as evidence under s 37A DDA. The Court of Appeal was satisfied with the reasons of the judge and was of the opinion that the decision of the judge to admit the answer as evidence under s 37A DDA was correct based on his reasons (see para 8).

(2) Concerning the caution yang was to be given before the appellant's answer could be admitted, the High Court judge was of the opinion that the accused's answer was given before he was arrested and thus the caution need not be given. The Court of Appeal, after considering the reasons of the judge was of the opinion that it was not wrong for the judge to decide that (see paras 9, 12 and 13).

(3) Concerning the ground of exclusive possession, based on the reasons of the High Court judge in his judgment, the Court of Appeal was of the opinion that the decision was proper and reasonable (see paras 14and 19).

(4) Concerning the failure of the judge to record his reasons in calling upon the appellant to enter his defence, the judge stated in his judgment that he was satisfied that the prosecution had proved beyond reasonable doubt the charge against the appellant. To make such a decision, the judge had to have considered all the evidence presented by the prosecution that was tested during cross examination beyond reasonable doubt. The failure of the judge to record his reasons as to why he called upon the appellant to defend himself was insufficient in itself to allow this appeal (see paras 21–23, 25).

(5) It was clear that the High Court judge had applied the presumptions under s 37(d) and (da) DDA to find the appellant guilty of 'pengedaran'. The Federal Court in *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273 held that the presumptions under s 37(d) and (da) could not be invoked one after the other to find a person guilty for trafficking. Once the presumption under s 37(d) has been invoked then it becomes the responsibility of the prosecutor to prove 'pengedaran' by direct evidence. On the other hand, once the prosecutor has succesfully proved that a person has actual possession, ie has custody and control of the drugs without invoking the presumption under s 37(d) and the weight of the drugs is more than the limit, thus the presumption of 'pengedaran' under s 37(da) can be invoked. Thus the judge erred in law when he invoked s 37(d) and (da) DDA to find the appellant guilty of 'pengedaran' (see paras 28, 31–33).

(6) From the evidence of the appeal, the Court of Appeal agreed with the High Court judge that the prosecutor had proved the element of 'milikan' through the presumption under s 37(d). As the drug was ganja weighing 39,105g the Court of Appeal found the appellant guilty of possession of the drugs under s 6 DDA and punishable under s 39A(2) DDA. The Court of Appeal was of the opinion that the sentence of 18years' imprisonment from the date of the appellant's arrest dan ten strokes of the rotan against the appellant was apropriate and reasonable based on the facts of the case (see paras 36–37).]

Nota-Nota

Untuk kes-kes mengenai alasan penghakiman, lihat 5 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2001 Reissue) perenggan-perenggan 1890-1893.

Untuk kes-kes mengenai s 37(d), (da) Akta Dadah Berbahaya (Malaysia), lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2001 Reissue) perenggan-perenggan 81–91.

Untuk kes-kes mengenai s 37A Akta Dadah Berbahaya (Malaysia), lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2000 Reissue) perenggan-perenggan 111–113.

Untuk kes-kes mengenai s 39B(2), lihat 4 *Mallal's Digest* (4th Ed, 2000 Reissue) perenggan-perenggan 298–302.

Kes-kes yang dirujuk

Junaidi bin Abdullah v PP [1993] 3 MLJ 217 (dirujuk)
KJ Barlow v PP [1986] 2 MLJ 104 (dirujuk)
Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor [1998] 2 MLJ 273 (diikut)
PP v Johari Abdul Kadir [1987] 2 CLJ 66 (dirujuk)
PP v Lim Kin Ann [1988] 1 MLJ 401 (dirujuk)
PP v Rosyatimah bte Neza & Anor [1989] 1 MLJ 360 (dirujuk)
PP v Salleh bin Saad [1983] 2 MLJ 164 (dirujuk)
PP v Tan Chye Joo & Anor [1989] 2 MLJ 253 (dirujuk)
PP v Tan Seow Chuan [1985] 1 MLJ 318 (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Dadah Berbahaya 1952 ss 6, 37(d), 37(da), 37A, 39A(2), 39B(2)

Karpal Singh (Jagdeep S Deo bersama beliau) (Karpal Singh & Co) bagi pihak perayu.
Kamal Baharin bin Omar (Jabatan Peguam Negara) bagi pihak pendakwa raya.

Rayuan daripada: Jenayah No 45–3 tahun 1997 (High Court, Pulau Pinang)

Alauddin HMR (menyampaikan penghakiman mahkamah):

[1] Pertuduhan terhadap perayu adalah seperti berikut:

> Bahawa kamu pada 4 Julai 1996 jam lebih kurang 8.15 pagi di rumah No 6, Tingkat Mas, Green Lane, dalam daerah Timur Laut, dalam negeri Pulau Pinang didapati ada mengedar dadah berbahaya iaitu ganja seberat 39,105 gram dan kamu telah melakukan kesalahan yang boleh dihukum di bawah seksyen 39B (2) Akta Dadah Berbahaya 1952.

[2] Di akhir perbicaraan Yang Arif hakim membuat kesimpulan bahawa perayu telah tidak berjaya membangkitkan apa-apa keraguan yang munasabah terhadap kes pendakwaan. Perayu juga gagal menyangkal anggapan-anggapan yang berbangkit atas imbangan kemungkinan. Justeru perayu didapati bersalah seperti pertuduhan dan beliau disabitkan dan dikenakan hukuman mati mandatori di bawah s 39B(2) Akta Dadah Berbahaya 1952.

[3] Di akhir rayuannya di mahkamah ini, mahkamah telah mengenepikan sabitan dan hukuman di bawah s 39B(2) dan menggantikannya dengan satu sabitan di bawah s 6 Akta Dadah Berbahaya 1952 yang boleh dihukum di bawah s 39A(2) Akta yang sama di mana satu hukuman penjara selama 18 tahun dan sepuluh sebatan rotan dikenakan. Perayu sekarang merayu kepada Mahkamah Persekutuan terhadap keputusan mahkamah ini yang tidak memberi satu perintah perlepasan dan pembebasan terhadap perayu.

Fakta-fakta kes

[4] Sebelum kami mempertimbangkan rayuan perayu eloklah disebut di sini secara ringkas mengenai fakta-fakta kes.

[5] Pada 4hb Julai 1996 lebih kurang jam 8.15 pagi Ketua Inspektor Teoh ('PW4') mengetuai satu pasukan polis membuat serbuan di No 6, Tingkat

Mas, Green Lane, Pulau Pinang. Beliau membahagikan anggota-anggotanya kepada dua pasukan. Satu pasukan mengawal di bahagian belakang rumah. Satu pasukan lagi yang diketuai oleh PW4 sendiri, memanjat pintu pagar dan masuk ke kawasan rumah itu dari bahagian hadapan. Pintu grill dan pintu papan hadapan rumah didapati berkunci. PW4 mengetuk pintu dan pintu dibuka oleh perayu yang ketika itu hanya memakai sehelai tuala. PW4 mengenalkan dirinya sebagai pegawai polis. Pada masa itu PW4 nampak seorang perempuan ('PW6') lari ke arah bilik mandi. PW7 mengekori PW6 dan membawanya ke ruang tamu. PW4 memeriksa kad pengenalan perayu dan passport Indonesia kepunyaan PW6. PW4 membuat pemeriksaan di bahagian dapur di tingkat bawah. Beliau menemui satu alat penimbang jenis 'Kwonnie' dan satu bungkusan plastik yang mengandungi dua gulung tape pelekat dan satu bungkusan yang mengandungi plastik-plastik kosong berbagai saiz. Barang-barang itu dijumpai di dalam kabinet di bahagian dapur. Selepas itu PW4 bertanya perayu 'di mana kamu simpan dadah?' Tertuduh menjawab 'Di tingkat atas'.

[6] PW4 mengarahkan perayu membawa pasukan polis ke tingkat atas. Mereka semua, termasuk PW6, naik ke tingkat atas. Perayu membawa mereka ke bilik hadapan di tingkat atas rumah itu (bilik No 1). Pintu bilik itu terbuka sedikit dan kuncinya tergantung di lubang kunci. Di dalam bilik itu perayu tunjuk ke arah almari solek dan almari dinding. Almari solek itu terletak di hadapan almari dinding. Atas arahan PW4, PW7 menolak almari solek itu. Selapas itu PW4 membuka pintu almari dinding yang tertutup. Terdapat dua beg plastik berjalur yang mengandungi daun-daun ganja yang menjadi perkara (subject) pertuduhan itu. Selepas itu perayu dan PW6 digari. Selepas pegawai penyiasat ('PW11') pergi ke rumah itu dan selesai membuat siasatan dan mengambil gambar, perayu, PW6, dua beg mengandungi ganja itu dan barang-barang lain yang dirampas di bawa balik ke balai polis.

Alasan-alasan rayuan

[7] Di hadapan mahkamah ini, Karpal Singh, peguam bijaksana yang mewakili perayu mencabar penghakiman Yang Arif hakim atas beberapa alasan. Antaranya ialah:

(1) Yang Arif hakim adalah salah di dalam memutuskan bahawa perayu tidak berada di bawah tahanan apabila beliau menjawab PW4 dan mengambilkira fakta bahawa tiada amaran statutori di bawah s 37A Akta Dadah Berbahaya 1952 diberikan kepada perayu, jawapan (percakapan) yang dikatakan diberi oleh perayu adalah tidak boleh diterima masuk di sisi undang-undang sebagai keterangan,

(2) berdasarkan fakta-fakta dan keadaan-keadaan kes, Yang Arif hakim adalah salah di dalam memutuskan bahawa perayu mempunyai milikan eksklusif bilik di dalam rumah yang berkenaan di mana barang-barang salah telah dijumpai,

(3) Yang Arif hakim telah tersalah arah dirinya dalam undang-undang apabila gagal merekodkan alasan-alasan beliau dalam memanggil perayu untuk memasuki pembelaan beliau. Kegagalan Yang Arif untuk menyatakan pendapat-pendapat beliau di akhir kes pendakwa telah mengakibatkan satu ketidakadilan,

(4) Yang Arif hakim telah tersalah arah dirinya dengan serius apabila beliau bergantung kepada anggapan pemilikan dan pengetahuan dan juga berat dadah yang terbabit untuk membangkitkan anggapan pengedaran.

Pendapat mahkamah

[8] Bagi mempertimbangkan alasan pertama kami ingin merujuk kepada alasan penghakiman Yang Arif hakim mengenai perkara ini. Bermula dari halaman 195 (rekod rayuan) adalah jelas bahawa sebelum menerima jawapan Perayu yang diberi kepada PW4 Yang Arif Hakim itu telah mengadakan perbicaraan dalam perbicaraan. Di akhir perbicaraan dalam perbicaraan setelah beliau mendengar keterangan-keterangan yang dikemukakan oleh kedua-dua pihak barulah beliau memutuskan untuk menerima jawapan tersebut sebagai keterangan di bawah s 37A Akta Dadah Berbahaya 1952. Kami merasakan tidak perlu untuk menyebut satu persatu mengenai alasan-alasan yang diberi oleh Yang Arif hakim bagi menerima jawapan perayu sebagai keterangan di bawah s 37A. Memadai jika kami katakan bahawa kami berpuas hati dengan alasan-alasan Yang Arif hakim itu yang terdapat di halaman 195 hingga 198 rekod rayuan. Kami juga berpendapat bahawa keputusannya menerima jawapan perayu sebagai keterangan di bawah s37A adalah betul berdasarkan alasan-alasannya.

[9] Persoalan seterusnya ialah sama ada satu amaran di bawah seksyen yang sama perlu diberi sebelum jawapan perayu boleh diterima sebagai keterangan di bawah s 37A. Pendakwa mengakui bahawa mereka tidak ada memberi amaran.

[10] Persoalan ini telah dibincangkan oleh Yang Arif hakim dengan panjang lebar dalam penghakimannya di halaman 198 hingga 204 rekod rayuan. Yang Arif hakim itu amat berhati-hati dalam menentukan perkara ini. Beliau menyingkap kembali autoriti-autoriti yang telah diputuskan berkenaan perkara ini dan membuat penganalisaan yang rapi terhadapnya. Di antara autoriti-autoriti yang dirujuk oleh Yang Arif hakim itu ialah:

(i) *Public Prosecutor v Salleh bin Saad* [1983] 2 MLJ 164

(ii) *Public Prosecutor v Lim Kin Ann* [1988] 1 MLJ 401

(iii) *Public Prosecutor v Tan Chye Joo & Anor* [1989] 2 MLJ 253

(iv) *KJ Barlow v Public Prosecutor* [1986]2 MLJ 104

(v) *Public Prosecutor v Tan Seow Chuan* [1985] 1 MLJ 318

(vi) *Public Prosecutor v Rosyatimah bte Neza & Anor* [1989] 1 MLJ 360

(vii) *Public Prosecutor v Johari Abdul Kadir* [1987] 2 CLJ 66

[11] Justeru beliau menyatakan (lihat ms 203):

> Kes-kes ini tidak dapat di 'reconciled'. Walau bagaimanapun saya berpendapat bahawa penggunaan kata-kata 'actual arrest' dan 'constructive arrest' adalah 'unfortunate'. Undang-undang cuma menyebut 'arrest' (tangkapan). Apa yang jelas ialah sama ada tangkapan telah berlaku atau tidak terletak kepada keadaan sesuatu kes.

[12] Seterusnya di ms 204, Yang Arif hakim itu menyatakan:

> Dalam kes ini apa yang berlaku sebelum percakapan itu ialah bahawa polis masuk ke dalam rumah, periksa kad pengenalan tertuduh, memeriksa dan menjumpai alat penimbang dan bungkusan-bungkusan plastik kosong berbagai saiz. Dadah yang semestinya menjadi bahan yang dicari belum ditemui. Ertinya asas untuk membuat penangkapan pun belum ada. Seterusnya, hanya setelah dadah itu ditemui barulah tertuduh digari.
>
> Dalam keadaan ini, penghakiman saya ialah bahawa penangkapan hanya dilakukan semasa tertuduh digari. Jadi, jawapan tertuduh itu dibuat sebelum dia ditangkap. Oleh itu amaran tidaklah perlu diberi.

[13] Setelah dipertimbangkan alasan-alasan yang diberi oleh Yang Arif hakim itu kami berpendapat adalah tidak salah bagi beliau memutuskan sedemikian.

[14] Beralih kepada alasan kedua yang dibangkitkan oleh perayu, Yang Arif hakim itu telah menyatakan dalam penghakimannya sebab-sebab mengapa beliau memutuskan bahawa perayu mempunyai kawalan eksklusif ke atas rumah itu pada masa berkenaan.

[15] Antara alasan-alasan beliau ialah rumah tersebut telah disewa oleh perayu dari PW8 mulai bulan November 1995. Tiap-tiap bulan perayu membayar sewanya sebanyak RM800 sebulan. PW8 memberi kunci rumah itu kepada perayu tetapi menyimpan satu kunci gate dan pintu hadapan. Semenjak rumah itu disewa kepada perayu, PW8 tidak pernah masuk ke rumah itu. Keterangan PW8 ini disokong oleh keterangan anaknya, PW9.

[16] PW6, rakan wanita perayu juga ada memberi keterangan. Beliau menyatakan beliau pernah dua kali pergi ke rumah perayu sebelum itu tetapi beliau tidak bermalam di situ. Beliau juga tidak pernah naik ke tingkat atas. Kali terakhir beliau pergi di situ beliau ada tidur di ruang tamu bersama-sama perayu. Dia tidak naik ke tingkat atas. Pada hari kejadian di mana PW4 dan anggota-anggotanya menyerbu rumah itu tiada sesiapa lain yang berada di rumah itu melainkan perayu dan PW6. Tujuh resit pembayaran sewa yang ditemui semuanya atas nama perayu. Anak-anak kunci yang dirampas oleh PW4 di rumah tersebut boleh membuka pintu grill dan pintu kayu hadapan. Kunci-kunci ini diuji oleh PW11 (pegawai penyiasat) pada 5 Julai 1996 iaitu sehari selepas perayu dituduh.

[17] Pada 11 Julai 1996 PW11 mengambil dua anak kunci daripada PW9 (anak tuan rumah). Satu daripadanya boleh buka mangga pagar. Yang satu lagi tidak boleh buka pintu grill. PW9 juga menyerahkan satu anak kunci lagi yang diterima dari PW8. Anak kunci itu ialah untuk pintu kayu. Tetapi apabila dicuba ia tidak boleh membuka pintu kayu itu. Dengan kata lain, kunci yang berada dalam simpanan PW8 sudah tidak boleh membuka pintu rumah itu manakala kunci-kunci yang dirampas di rumah tersebut semasa serbuan dibuat boleh membuka pintu rumah itu. Yang Arif hakim membuat andaian bahawa kunci-kunci tersebut telah ditukar ganti oleh perayu.

[18] Berdasarkan fakta-fakta inilah maka Yang Arif hakim itu berpendapat (di ms 210):

… saya berpuashati melampaui keraguan yang munasabah bahawa tertuduh mempunyai kawalan eksklusif ke atas rumah itu pada masa berkenaan. Dalam keadaan kes ini saya berpuashati melampaui keraguan yang munasabah bahawa tertuduh mempunyai jagaan dan kawalan ('custody and control') kedua-dua beg yang mengandungi dadah itu dan oleh itu anggapan (d) s 37 Akta Dadah Berbahaya 1952 berbangkit.

[19] Berdasarkan alasan-alasan yang telah beliau huraikan di atas pada hemat kami keputusan beliau adalah betul dan munasabah mengenai perkara ini.

[20] Sekarang kami beralih kepada alasan ketiga. Di bawah alasan ini Yang Arif hakim itu dikatakan tersalah arah dirinya (misdirected) dalam undang-undang apabila beliau gagal merekodkan alasan-alasan beliau dalam memanggil perayu untuk memasuki pembelaan beliau. Kegagalan Yang Arif ini telah melibatkan ketidakadilan kepada perayu.

[21] Persoalannya sekarang ialah, apakah ianya menjadi satu keperluan kepada Yang Arif hakim itu bagi mencatat atau merekodkan alasan-alasan beliau sebelum memanggil perayu untuk memasuki pembelaannya.

[22] Mengenai perkara ini Yang Arif hakim itu dalam penghakimannya (di ms 211 rekod rayuan) ada menyatakan demikian:

… berdasarkan keseluruhan keterangan dalam kes ini, setakat ini, saya berpuashati melampaui keraguan yang munasabah bahawa tertuduh mempunyai kawalan dan jagaan beg-beg itu yang membangkitkan anggapan milikan (possession) terhadapnya.

Dalam keadaan ini saya berpuashati bahawa pendakwaan telah berjaya membuktikan melampaui keraguan yang munasabah pertuduhan terhadap tertuduh. Maka saya memanggilnya membela diri.

[23] Untuk membuat suatu keputusan seperti di atas, kami percaya bahawa yang Arif Hakim itu mestilah mempertimbangkan keseluruhan keterangan yang dikemukakan oleh pihak pendakwa yang telah diuji semasa pemeriksaan balas atas dasar melampaui keraguan munasabah. Kegagalan atau peninggalan Yang Arif hakim itu untuk merekodkan alasan-alasannya tentang mengapa beliau memanggil perayu untuk membela diri adalah tidak mencukupi dengan sendirinya untuk membenarkan rayuan ini.

[24] Bagi menyokong pendapat ini ingin kami merujuk kepada keputusan Mahkamah Agung (ketika itu) dalam kes *Junaidi bin Abdullah v Public Prosecutor* [1993] 3 MLJ 217 (di ms 223) di mana mahkamah tersebut manyatakan:

In our opinion, there is also no statutory provision requiring a judge sitting alone to expressly record his reason before calling the accused to enter his defence …. But, as a matter of practice, where there is a particular reason for doing so, such as where there is a submission to answer has been made in a complex case, or where the accused is called to enter a defence on a lesser or alternative charge, judges do sometimes give their reasons. … By calling an accused to enter his defence, it should be assumed that the trial judge must on evaluation of the evidence, have been satisfied that the prosecution had, at that stage of the trial, established a prime facie case which, if unrebutted, would warrant a conviction of the accused. To arrive at such conclusion, it is inherent that the judge must consider all the evidence adduced by the prosecution as tested in cross-examination, on a prima facie basis.

[25] Nyata dari keputusan Mahkamah Agung di atas bahawa di dalam rayuan di hadapan mahkamah ini, Yang Arif hakim itu telahpun memenuhi kewajipannya mengikut amalan biasa apabila beliau memanggil perayu untuk membela dirinya.

[26] Bagi alasan keempat, peguam bijaksana bagi pihak perayu menyatakan bahawa dengan bergantung kepada anggapan pemilikan dan pengetahuan (s 37(d)) dan juga berat dadah yang terbabit (s 37(da)) untuk membangkitkan anggapan pengedaran, Yang Arif hakim bijaksana itu telah tersalah arah dirinya dengan serius, di mana ini telah mengakibatkan satu ketidakadilan.

[27] Dalam memutuskan bahawa perayu mempunyai milikan dadah tersebut, Yang Arif hakim itu dalam penghakimannya menyatakan (di ms 210):

> Dalam keadaan kes ini saya berpuashati melampaui keraguan yang munasabah bahawa tertuduh mempunyai jagaan dan kawalan ('custody and control') kedua-dua beg yang mengandungi dadah itu dan oleh itu anggapan (d) s 37 Akta Dadah Berbahaya 1992 berbangkit.

[28] Dari petikan di atas jelas bagi kami bahawa Yang Arif hakim itu telah bergantung kepada anggapan di bawah s 37(d) bagi memutuskan perayu mempunyai milikan terhadap dadah tersebut.

[29] Di perenggan seterusnya Yang Arif hakim itu menyatakan:

> Tidak terdapat sedikit keraguan pun bahawa daun-daun kering yang ditemui itu adalah Cannabis seperti yang ditakrifkan oleh Akta itu dan beratnya ialah 39,105g. Oleh itu anggapan di bawah perenggan (da) terpakai.

[30] Sekali lagi jelas bagi kami bahawa dalam mencapai keputusan bahawa perayu terlibat dengan pengedaran dadah itu Yang Arif hakim itu telah bergantung kepada anggapan di bawah s 37(da). Di bawah s 37(da) Akta Dadah Berbahaya 1952, sesiapa yang memiliki 200g atau lebih dadah 'Cannabis' adalah dianggap terlibat dalam pengedaran dadah tersebut. Dalam rayuan ini 'Cannabis' yang didapati dalam milikan perayu ialah seberat 39,105g iaitu beberapa kali ganda jauh lebih berat daripada had yang ditetapkan.

[31] Di dalam kes *Muhammed bin Hassan v Public Prosecutor* [1998] 2 MLJ 273, Mahkamah Persekutuan dengan jelasnya memutuskan bahawa anggapan-anggapan di bawah ss 37(d) dan 37(da) tidak boleh dipakai satu demi satu bagi membolehkan seseorang itu didapati bersalah atas kesalahan mengedar dadah. Di dalam kes itu Mahkamah Persekutuan menyatakan di ms 274:

> To come to the presumptions of possession and knowledge under s 37(d) of the Act, one need only to arrive at a finding of having had 'in custody or under control anything whatsoever containing' the drug whereas to arrive at the presumption of 'trafficking' under s 37(da), a finding of being 'in possession' of the drug is necessary. It would therefore be unduly harsh and oppressive to construe the automatic application of presumption upon presumption. Such a construction ought to be adopted only if, upon the wordings of the two subsections, such an intention of the Parliament is clear, which here is not. Therefore, to constitute 'possession' under s37(da) of the Act, so as to be capable of forming one of the ingredients thereunder giving rise to the presumption of trafficking, there must be an express affirmative finding, not only a legal presumption, of possession as understood in

criminal law, based, on evidence. The word 'found' in s 37(d) must bear the same meaning as the word 'found' in s 37(da). Both require evidential materials in attaining proof thereof and are different from the word 'deemed' employed in s37(d). Moreover, to read the presumption of possession provided in s 37(d) into s37(da) so as to invoke against an accused a further presumption of trafficking would not only be ascribing to the phrase 'found in possession' in s 37(da) a meaning wider than it ordinarily bears but would also be against the established principles of construction of penal statutes and unduly harsh and oppressive against the accused. Any ambiguity in s 37(da) should be resolved in favour of the accused by placing the burden of proving possession of the substances involved on the prosecution. The trial judge had therefore erred in law by using the presumption of possession under s 37(d) of the Act to invoke the presumption of trafficking under s 37(da) thereof.

[32] Adalah jelas dari keputusan di atas bahawa apabila seseorang dianggap memiliki apa-apa dadah berbahaya di bawah s 37(d) maka anggapan dibawah s 37(da) tidak boleh dipergunakan bagi tujuan mendapati orang itu juga bersalah dengan kesalahan pengedaran. Dengan kata lain apabila anggapan di bawah s 37(d) sudah digunakan maka adalah menjadi tanggungjawab pendakwa untuk membuktikan 'pengedaran1 melalui keterangan langsung (direct evidence). Sebaliknya, apabila pendakwa telah berjaya membuktikan seseorang itu mempunyai milikan sebenarnya yakni mempunyai jagaan dan kawalan ('custody and control') dadah tersebut tanpa menggunakan anggapan di bawah s 37(d) dan berat dadah tersebut adalah lebih dari yang dihadkan maka anggapan 'pengedaran' di bawah s 37(da) bolehlah digunakan.

[33] Berdasarkan kepada keputusan *Muhammed bin Hassan* di atas adalah jelas dalam rayuan ini bahawa Yang Arif hakim itu membuat satu kesalahan di segi undang-undang apabila beliau menggunakan anggapan-anggapan di bawah s 37(d) dan 37(da) Akta tersebut bagi mendapati perayu bersalah dengan kesalahan 'pengedaran'.

[34] Yang bijaksana timbalan pendakwa raya di dalam rayuan ini menggesa mahkamah ini mengambilkira keterangan keseluruhannya. Beliau menghujahkan bahawa di dalam rayuan ini terdapat keterangan bahawa perayu mempunyai milikan tentang dadah yang dijumpai. Yang Arif hakim itu sendiri telah memutuskan mengenai perkara ini.

[35] Walau bagaimanapun Yang Arif hakim itu tidak pula membuat suatu 'finding' secara 'positif' (seperti yang dimaksudkan dalam kes *Muhammed bin Hassan*) mengenai fakta milikan terhadap perayu tetapi beliau hanya bergantung kepada anggapan di bawah s 37(d). Dalam keadaan ini seperti yang telah kami nyatakan di awal tadi adalah salah bagi Yang Arif hakim itu mendapati perayu bersalah 'mengedar' dadah itu dengan menggunakan anggapan di bawah s 37(da).

[36] Dari keterangan dalam rayuan ini kami bersetuju dengan Yang Arif hakim itu bahawa pendakwa telah berjaya membuktikan elemen 'milikan' menerusi anggapan di bawah s 37(d). Memandangkan bahawa dadah itu ialah ganja seberat 39,105g kami mendapati perayu bersalah atas kesalahan memiliki dadah tersebut di bawah s 6 Akta Dadah Berbahaya 1952 yang boleh dihukum di bawah s 39A(2) Akta yang sama.

[37] Mahkamah ini menjatuhkan hukuman penjara selama 18 tahun mulai dari tarikh perayu ditangkap dan sepuluh kali sebatan terhadap perayu. Kami percaya hukuman ini adalah berpatutan dan munasabah berdasarkan fakta-fakta kes ini.

Hukuman dan sabitan di bawah s 39B(2) diketepikan dan digantikan dengan satu sabitan di bawah s 6 Akta Dadah Berbahaya 1952 dengan hukuman penjara 18 tahun dan sepuluh sebatan rotan di bawah s 39A(2) Akta itu.

Dilaporkan oleh Andrew Christopher Simon